



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

ANNE CAROLINE RAMOS DA SILVA

MEDIDAS DE SEGURANÇA E SUAS CONTRADIÇÕES FRENTE À REFORMA PSIQUIÁTRICA

BRASÍLIA
2014

ANNE CAROLINE RAMOS DA SILVA

MEDIDAS DE SEGURANÇA E SUAS CONTRADIÇÕES FRENTE À REFORMA PSIQUIÁTRICA

Monografia apresentada ao curso de
Graduação em Direito pela Faculdade de
Ciências Jurídicas e Sociais do Centro
Universitário de Brasília – UniCEUB.
Orientador: George Lopes Leite.

BRASÍLIA

2014

“O horizonte fechado do cerrado foi sempre o celeiro destas vidas privadas de qualquer futuro, privadas de qualquer oportunidade”.

Michel Foucault

RESUMO

O presente trabalho visa destrinchar as questões mais relevantes acerca das medidas de segurança. Aborda o conceito, as espécies, o percurso histórico, os requisitos das medidas de segurança no Brasil e as circunstâncias precárias em que os doentes mentais são submetidos enquanto as cumprem. Além disso, apresenta as contradições da Medida de Segurança frente à nova Lei de Reforma Psiquiátrica, levanta questão em torno de sua real necessidade e da divergência em torno de sua duração.

Palavras-chave: Medida de Segurança - Reforma Psiquiátrica – Periculosidade – Imputabilidade – Duração da Internação.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	5
1 IMPUTABILIDADE	8
1.1 Conceito	8
1.2 Espécies.....	9
1.3 Inimputabilidade e semi-imputabilidade	11
1.4 Debilidade mental	16
2 MEDIDA DE SEGURANÇA	17
2.1 Conceito	17
2.2 Medidas de segurança no Brasil	18
2.3 Diferenças conceituais entre pena e medida de segurança	21
2.4 Aplicabilidade e requisitos	22
2.5 Espécies	24
2.6 Prazos e divergências	26
2.7 Direitos do internado	28
3 PERICULOSIDADE	30
3.1 Conceito	30
3.2 Exame de cessação da periculosidade	31
3.3 Desinternação e liberação condicional	34
4 REFORMA PSIQUIÁTRICA	36
4.1 Contextualização da Lei 10.216/2001	37
4.2 Situação da população carcerária em Estabelecimentos de Custódia e Tratamento Psiquiátrico no Brasil	40
4.3 Incompatibilidade entre a Reforma Psiquiátrica e a Medida de Segurança	44
CONCLUSÃO	50
REFERÊNCIAS	52

INTRODUÇÃO

Dentre as discussões sobre teoria da pena, as medidas de segurança são as mais polêmicas e contraditórias. Um assunto de grande relevância, porém esquecido pelas autoridades públicas. A escolha do tema se deu em razão do interesse na área da Psicologia Jurídica e da Psiquiatria Forense que perduram desde o início do curso.

A medida de segurança é uma forma de sanção penal aplicada ao indivíduo que tenha praticado algum fato previsto como crime e que posteriormente, através de laudos psiquiátricos, for considerado inimputável em razão do desenvolvimento mental incompleto. Os dois requisitos para a sua aplicação são a periculosidade do sujeito e a prática do delito. Sua imposição tem o objetivo de impedir que o indivíduo cometa outros crimes e tem a finalidade de curar o sujeito portador de uma doença mental para que tenha condições de se reinserir no seu meio social.

Abordar sobre as medidas de segurança é falar da população mais esquecida e quase invisível aos olhos da sociedade, os quais são duplamente castigados, tanto pela infração cometida, como por serem portadores de alguma doença mental. Com as conquistas advindas da reforma psiquiátrica no Brasil, juntamente com a luta antimanicomial ocorreram alguns avanços nessa área, porém infelizmente não foram suficientes para mudar o cenário precário dos estabelecimentos de custódia e tratamento psiquiátrico no Brasil.

Uma das maiores conquistas da reforma psiquiátrica foi a imposição da internação apenas como último meio, quando todas as outras formas de tratamento se mostrarem insuficientes, mas ainda existe uma grande quantidade de indivíduos internados nos Hospitais de Custódia por todo o Brasil, totalizando 2.585 de acordo com o Censo realizado em 2011 pela Universidade de Brasília. Esse estudo revela diversas irregularidades e prejuízos sofridos pelos indivíduos que cumprem medida de segurança no Brasil, como uma enorme quantidade de exames de cessação de periculosidade atrasados, diversas sentenças de desinternação proferidas nas quais os indivíduos ainda permaneciam internados, e diversos indivíduos que estão internados aguardando julgamento.

Os dados obtidos nessa pesquisa demonstram ainda o perfil dos indivíduos submetidos à medida de segurança, revelando uma enorme desigualdade no país, pois a maioria desses indivíduos são do sexo masculino, negros, com baixa escolaridade e uma inserção periférica no mundo do trabalho, sendo uma população mais vulnerável por essas circunstâncias somadas ainda ao transtorno mental. É inquestionável a necessidade de implementar políticas públicas eficientes para melhorar o tratamento e a situação desses indivíduos, que estão sendo mais punidos do que cuidados, olhados mais no campo do Direito Penal do que no da saúde mental.

Para melhor tratar sobre o assunto, o presente trabalho foi dividido em quatro capítulos. O primeiro capítulo aborda sobre a imputabilidade que também é chamada de capacidade de imputação jurídica, o seu conceito, suas espécies que se dividem em capacidade total, parcial e nula. Aborda ainda sobre a inimputabilidade, semi-imputabilidade, o modo de aferição de um e outro, bem como seus requisitos e apresenta um quadro sinótico sobre as doenças mentais divididas de acordo com o seu grau com o fim de estabelecer a capacidade do agente, e por fim aborda sobre a debilidade mental.

O segundo capítulo destrincha o conteúdo das medidas de segurança, o seu conceito, o seu contexto histórico, diferencia a pena da medida de segurança, os requisitos de sua aplicação, suas espécies que são a detentiva e a restritiva e o que rege a escolha na aplicação de uma ou outra. Esse capítulo analisa ainda os prazos da medida de segurança e apresenta as divergências existentes entre o Código Penal, o Superior Tribunal de Justiça e o entendimento do Supremo Tribunal Federal e por fim aborda sobre os direitos do internado.

O terceiro capítulo consiste na análise da periculosidade, o seu conceito, o exame de verificação de cessação da periculosidade e seus prazos, seu modo de elaboração e por fim, aborda sobre a desinternação e a liberação condicional do paciente e suas regras.

Por fim, o quarto e último capítulo aborda sobre a reforma psiquiátrica no Brasil, sua evolução histórica que ocasionou na criação da Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001, apresenta a situação atual dos estabelecimentos de

custódia e tratamento psiquiátrico no país com os dados obtidos no Censo realizado em 2011 pela Universidade de Brasília e aborda por último sobre a incompatibilidade entre a reforma psiquiátrica e a medida de segurança.

1 IMPUTABILIDADE

Dentre os elementos do crime, a imputabilidade está inserida na culpabilidade e está relacionada com a capacidade que o sujeito tem de compreender a ilicitude do fato e de se determinar de acordo com esse entendimento. O critério adotado para afastar a imputabilidade do indivíduo é o bio-psicológico, ou seja, não basta ter uma doença mental, tem que ser inteiramente incapaz de entender a ilicitude do fato praticado.

Neste capítulo será abordado o conceito de imputabilidade, as suas espécies que se dividem em três, quais sejam capacidade total, parcial e nula. Serão abordados ainda os conceitos de inimputabilidade e semi-imputabilidade, seus requisitos e um esquema estático que adequará cada doença mental ao seu nível de capacidade e por fim, discorrerá sobre debilidade mental.

1.1 Conceito

De acordo com a doutrina, a imputabilidade é um fator que tem características essencialmente jurídicas, entretanto seus alicerces estão ligados à saúde da mente e a normalidade psíquica. Imputar significa atribuir a responsabilidade à alguém. Dessa forma, o indivíduo que delinque deve ter o entendimento do seu ato para que seja possível que ele responda judicialmente. No Direito Penal, para alguém ser responsabilizado penalmente pelo crime, exige-se a presença de três requisitos básicos quais sejam: ter praticado o delito. ter tido finalidade criminosa, ou seja, ter plena convicção do que estava fazendo e ter sido livre para escolher entre praticar ou não o delito (MIRA Y LÓPEZ, 2003).

Outro doutrinador faz suas considerações sobre imputabilidade e seu fundamento e afirma que:

De acordo com a teoria da imputabilidade moral, o homem é ser inteligente e livre, por isso responsável pelos atos praticados. Inversamente, quem não tem esses atributos é inimputável. Sendo livre, tem condições de escolher entre o bem e o mal. Escolhendo uma conduta que lesa interesses jurídicos alheios, deve sofrer as

consequências de seu comportamento (DAMÁSIO DE JESUS, 2003, p.470).

Toda pessoa é imputável, salvo quando há ocorrência de uma das causas de sua exclusão, em que o indivíduo será inimputável. São causas de exclusão da imputabilidade a doença mental, o desenvolvimento mental incompleto, o desenvolvimento mental retardado e a embriaguez completa proveniente de caso fortuito ou força maior, como determinam os artigos 26, caput e o parágrafo 1º do artigo 28, ambos do Código Penal. A menoridade também é uma causa de exclusão da imputabilidade contida no artigo 27 do Código Penal, porém se insere na classe do desenvolvimento mental incompleto.

A Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984 contém a Exposição de Motivos da Nova Parte Geral do Código Penal e no seu parágrafo 22 aborda sobre a imputabilidade penal e as mudanças ocorridas nesse tema:

Além das correções terminológicas necessárias, prevê o Projeto, no parágrafo único, in fine, do artigo 26, o sistema vicariante para o semi-imputável, como consequência lógica da extinção da medida de segurança para o imputável. Nos casos fronteirios em que predominar o quadro mórbido, optará o juiz pela medida de segurança. Na hipótese oposta, pela pena reduzida. Adotada, porém, a medida de segurança, dela se extrairão todas as consequências, passando o agente à condição de inimputável e, portanto, submetido às regras do Título VI, onde se situa o artigo 98, objeto da remissão contida no mencionado parágrafo único do artigo 26.

Os indivíduos violadores da lei que tem alguma doença mental são declarados inimputáveis, ou seja, eles não podem ser penalmente responsabilizados por seus atos. No Código Penal, o artigo 26 trata da inimputabilidade e esse artigo permite anular a pena e em seu lugar aplicar medidas de segurança. De acordo com o artigo 96 do Código Penal, as medidas de segurança são:

- a. Internação em Hospital de Custódia e Tratamento Psiquiátrico;
- b. Sujeição a tratamento ambulatorial

1.2 Espécies

A imputabilidade penal, na psiquiatria forense é chamada de *capacidade de imputação jurídica*. A capacidade de imputação jurídica tem dois

requisitos para sua aferição, que são o entendimento do caráter ilícito do ato e a autodeterminação do agente em face desse entendimento. Existem três espécies de capacidade, quais sejam, total, parcial ou nula.

Capacidade total é quando o indivíduo, no tempo do crime, era capaz de entender o caráter ilícito do seu ato, bem como era capaz de determinar-se em face desse entendimento. Quando o indivíduo é totalmente capaz, ele é imputável, ou seja a responsabilidade pelo seu ato pode ser a ele atribuída e ele responde pelos seus atos e pelas consequências dos seus atos (JESUS, 2003).

Capacidade parcial é quando o indivíduo, no tempo do crime, era parcialmente capaz tanto de entender o caráter ilícito do seu ato, como parcialmente capaz de determinar-se em face desse entendimento. Quando o indivíduo é parcialmente capaz, ele é semi-imputável, ou seja, a responsabilidade a ele atribuída é parcial, ele responde por parte de seus atos. Em caso de capacidade parcial há uma possibilidade de redução da pena do agente e recai no parágrafo único do artigo 26 do Código Penal que prevê que:

A pena pode ser reduzida de um a dois terços, se o agente, em virtude de perturbação de saúde mental ou por desenvolvimento mental incompleto ou retardado não era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

É necessário salientar que mesmo o legislador tendo utilizado ‘pode ser reduzida’, não quer dizer que o magistrado tem a faculdade de reduzir ou não a pena do sujeito que for considerado semi-imputável. Nesse caso, o ‘pode’ deve ser entendido como ‘deve’, sendo obrigatória a incidência da causa redutora e o único fator que está sob o arbítrio do magistrado é a quantidade da redução, que poderá variar entre um e dois terços (TRISTÃO, 2004).

Capacidade nula é quando o indivíduo, no tempo do crime, era totalmente incapaz de entender o caráter ilícito do seu ato, bem como totalmente incapaz de determinar-se em face desse entendimento. Indivíduo com capacidade nula é chamado de inimputável, ou seja, ele não responde pelos seus atos. Caso de capacidade nula recai no artigo 26 do Código Penal que dispõe que:

É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

1.3 Inimputabilidade e semi-imputabilidade

Como já visto, a imputabilidade pode ser excluída por algumas causas, tidas como causas de inimputabilidade. A inexistência de imputabilidade afeta o juízo da culpabilidade, afastando o crime e consequentemente a pena para os inimputáveis, devendo ser absolvidos e aplicado a eles medida de segurança.

Para a aferição da inimputabilidade, o Código Penal adotou o critério misto ou biopsicológico ou, ainda, biopsicológico-normativo, o que significa que não basta ser doente mental, tem que ser inteiramente incapaz de entender a ilicitude do fato e leva em consideração causa e efeito.

O critério misto também é adotado pelo Código Penal da França, vigente desde o dia 1º de março de 1994, pelo Código Penal de Portugal, vigente desde 1º de outubro de 1995 e pelo da Espanha, de 23 de maio de 1996, sendo esse sistema uma tendência das legislações penais modernas (ALVES, 2004).

São três os requisitos da inimputabilidade, quais sejam, o requisito causal ou biológico que se refere à existência de doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado. O requisito consequencial que determina que o agente tem que ser inteiramente incapaz de entender a ilicitude do seu ato e incapaz de determinar-se em face desse entendimento, em outras palavras é a relação de causa e efeito entre a doença mental e o delito cometido que resulte na total incapacidade do sujeito de entendimento e vontade. E, por fim, o requisito cronológico ou temporal que se dá no momento da ação ou da omissão (ALVES, 2004). Portanto, em conformidade com o Código Penal, a inimputabilidade do sujeito só pode ser determinada se estiverem presentes estes três requisitos.

No meio da imputabilidade e da inimputabilidade existe a semi-imputabilidade, que é o meio termo entre esses dois institutos. O agente não possui plena capacidade de entender a ilicitude do seu ato. Nesse caso o indivíduo é imputável, porém há uma redução da sua responsabilidade e não configura uma

causa de exclusão da culpabilidade. Nesse caso, de acordo com o parágrafo único do artigo 26 do Código Penal, o agente terá sua pena reduzida de um a dois terços.

São três os requisitos para aferição da semi-imputabilidade, também chamada de responsabilidade diminuída, quais sejam o requisito causal que é a existência de perturbação mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado. O requisito cronológico que se dá no momento da ação ou da omissão. E, por fim, o requisito consequencial que se configura pela ausência de pleno entendimento da ilicitude do seu ato e de determinar-se de acordo com ele.

As implicações forenses para o desenvolvimento mental retardado são das mais variadas, se dividindo em retardamento mental grave, moderado e leve.

No retardamento grave o indivíduo é incapaz de cometer crimes devido a sua mínima capacidade mental, que o impede de praticar as atividades mais rotineiras e normais da vida, dependendo de outras pessoas para a realização dessas atividades. Todavia, há outros casos em que esses retardados mentais são bastante violentos em suas reações instintivas, situações nas quais podem praticar delitos dos mais cruéis possíveis. A comprovação do retardamento mental grave é feita pelo perito médico não há que se falar em outra coisa senão a sua inimputabilidade criminal (PALOMBA, 2003).

Já no retardamento mental moderado o sujeito atua com brutalidade na busca de satisfazer suas vontades atuais, sem levar em consideração suas atitudes e o resultado delas. Os casos mais comuns praticados pelos retardados moderados são contra seus próprios filhos, como no caso das mulheres que cometem infanticídio, que espancam o filho até sua morte, filhos estes que comumente são advindos de um relacionamento instável. Alguns desses retardados também são comumente utilizados como “laranja” de crimes mais graves e na maioria das vezes acabam assumindo a culpa que não possuem e cumprindo uma sanção pelo delito que não cometeram. A comprovação do retardamento mental moderado leva o perito a classificar como um caso de inimputabilidade como regra e excepcionalmente, nos casos em que o grau de retardamento é semelhante à debilidade mental, pode ser caso de semi-imputabilidade (PALOMBA, 2003).

No retardo mental leve, que são casos de debilidade mental em que o indivíduo tem o intelecto mais aguçado, comumente são vítimas de terceiros sendo utilizados como “laranjas”. Além disso, tem os que utilizam de bebidas alcoólicas terminando por cometer crimes pelo efeito em que essas bebidas acabam causando, tornando-os afoitos e sem medo. Geralmente, a comprovação do retardamento mental leve deve resultar na semi-imputabilidade do sujeito. Porém se o retardo é próximo ao moderado, se tem forte anomalia moral e comportamental, de modo excepcional, cabe a sua inimputabilidade (PALOMBA, 2003).

Há que se falar também nos casos de desenvolvimento mental incompleto que são de cinco modalidades segundo o entendimento de Palomba (2003) quais sejam o surdo-mudez de nascença ou adquiridas precocemente, alguns tipos de cegueira, silvícola não aculturado, apedeutismo e o menor de 18 anos. Os casos de desenvolvimento mental incompleto não são relacionados à doenças mentais e sim a um desenvolvimento psíquico que não se completou. A seguir, as implicações forenses relacionadas a cada modalidade de desenvolvimento mental incompleto existente.

No caso de surdo-mudez, o sujeito fica restrito em suas aquisições mentais, não conseguindo estabilizar relações com as demais pessoas. Então, há que se aplicar a inimputabilidade ao surdo-mudo do tipo hipoacusia pura e grave, caso o crime cometido mantenha relação causal com a deficiência que o indivíduo porta. Casos de hipoacusia moderada se relacionam com a semi-imputabilidade nos casos em que essa deficiência compromete a capacidade de entendimento e de autodeterminação do sujeito em relação ao crime cometido, porém se não se encaixar nesse caso, o sujeito será detentor de imputabilidade plena. Já a hipoacusia leve resulta em imputabilidade, sendo o sujeito plenamente capaz tanto de entender, quanto de autodeterminar-se (PALOMBA, 2003).

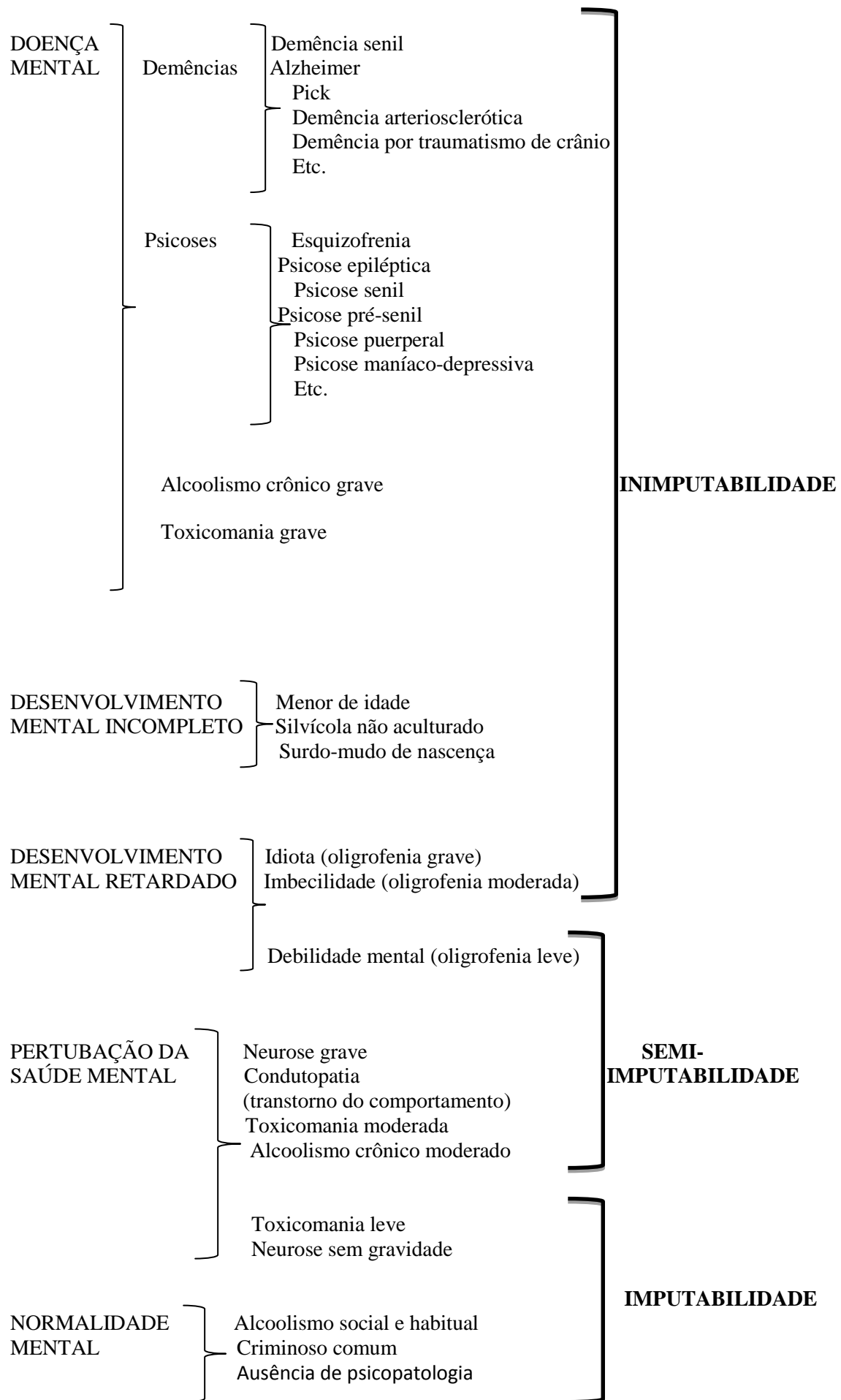
Em caso de cegueira, praticamente não tem implicação forense na área penal, salvo no caso de simulação de cegueira, onde um indivíduo finge ser cego para obter vantagens, em que há a necessidade de se fazer um exame oftalmológico com a devida perícia (PALOMBA, 2003).

Já os silvícolas, quando puros, não tem responsabilidade penal até o momento em que ocorra sua adaptação ao meio social e civilizado, pois a eles falta a identidade social. Os que passaram por um acultramento moderado, sem chegar ao ponto de serem considerados totalmente civilizados, são considerados semi-imputáveis. O laudo dado pelo perito nos casos de silvícolas é chamado de laudo antropológico (PALOMBA, 2003).

O apedeutismo se refere às pessoas que vivem em pequenos grupamentos, como povoações primitivas, não tem acesso à informação, tampouco à civilização. O apedeutismo pode ser comparado com o silvícola pouco aculturado por lhe faltar uma parte da identidade social. Na maioria das ocorrências de apedeutismo recaem em casos de semi-imputabilidade. Em casos excepcionais, resultam na imputabilidade plena e na inimputabilidade, devendo ser provadas por perícias e manter nexos causais com o delito (PALOMBA, 2003).

Por fim, a menoridade é caso de inimputabilidade conforme prevê o artigo 27 do Código Penal, sendo o menor de 18 anos irresponsável penalmente, devendo responder pelos seus atos de acordo com a legislação especial, qual seja o Estatuto da Criança e do Adolescente. A responsabilidade penal se inicia aos 18 anos de idade, porém se o agente tiver entre 18 e 21 anos na data do crime, sua pena será atenuada de acordo com o inciso I do artigo 65 do Código Penal.

Para melhor entender os casos de imputabilidade, semi-imputabilidade e inimputabilidade e para facilitar a classificação da capacidade do agente de acordo com sua doença mental, veja a seguir o esquema estático de imputabilidade penal realizado por Palomba (2003, p. 202):



1.4 Debilidade mental

A debilidade mental também é chamada de oligofrenia. O indivíduo assim considerado não possui desenvolvimento intelectual e nem o desenvolvimento de suas funções psíquicas completo. Esse indivíduo não possui intelecto para conseguir entender o mundo a sua volta, sente dificuldade em avaliar as coisas mais simples de sua vivência e de se conduzir dentro do meio social. Os débeis mentais reagem apenas frente às situações concretas e imediatas, o que os impede de lidar com novas experiências (MIRA Y LÓPEZ, 2003).

Para o autor citado, é necessário seguir uma ordem lógica e basear o diagnóstico da debilidade mental em dois fatos:

1º - verificação de uma dificuldade prática para conduzir-se autonomamente na vida;

2º - verificação de um rendimento deficiente nas denominadas provas ou reativos da inteligência.

Os débeis mentais de nenhum modo são capazes de decidir suas condutas diante de uma situação nova por seu próprio discernimento e de forma a conseguir a tranquilidade de consciência e a satisfação de si mesmo, de um modo não contingente, isto é, independentemente de toda sanção ou recompensa externa, humana ou divina. De um modo geral, todo débil mental, só pelo fato de o ser, mostra-se um indivíduo cujo potencial de delito está aumentado, pois seu pensamento carece de uma base lógica e os conduz a conclusões e atitudes erradas os levando a incapacidade de compreender os determinados éticos de conduta (MIRA Y LÓPEZ, 2003).

2 MEDIDA DE SEGURANÇA

Medida de segurança é aplicada ao indivíduo que praticou um fato previsto como crime e foi absolvido, sendo isento de pena conforme o artigo 26 do Código Penal. É aplicada aos indivíduos considerados inimputáveis em razão de doença mental comprovada por laudo psiquiátrico.

O segundo e presente capítulo destrinchará sobre o conteúdo de medidas de segurança, seu conceito, o contexto histórico no Brasil, as diferenças conceituais entre pena e medida de segurança com a exposição de um quadro comparativo contendo suas diferenças básicas, os requisitos de aplicabilidade, as suas espécies que se dividem em duas, quais sejam, a medida de segurança detentiva e a restritiva. Este capítulo abordará ainda sobre a questão divergente do prazo máximo de duração da medida e serão destacados os entendimentos do Código Penal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, e por fim, discorrerá sobre os direitos do internado.

2.1 Conceito

Medida de segurança é uma espécie de sanção penal, é o resultado jurídico proveniente da prática de um delito, aplicada de acordo com a periculosidade do agente e com o fim de prevenir que o indivíduo cometa mais crimes (DAMÁSIO DE JESUS, 2003).

A medida de segurança “é a consequência jurídica imposta ao agente inimputável de um fato típico e ilícito. Se o inimputável tiver cometido fato típico lícito, deverá ser absolvido por ter realizado um comportamento justificado” (TELES, 1998, p. 205).

Quando verificada a inimputabilidade do réu, ele será absolvido, pois estará excluída sua culpabilidade afastando o crime, porém será aplicado a ele a medida de segurança. É pacífico o entendimento que a finalidade da medida de segurança é de caráter curativo.

2.2 Medidas de segurança no Brasil

A imposição de medidas com o fim de proteger a sociedade dos indivíduos que aparentavam oferecer algum tipo de risco é muito antiga.

No Brasil, o Código Criminal do Império, de 16 de dezembro de 1830 já dispunha sobre a aplicação de uma medida diferenciada para os indivíduos portadores de doenças mentais que cometessem algum crime, como é descrito em seu artigo 12 que diz que: “os loucos que tiverem commettido crimes, serão recolhidos ás casas para elles destinadas, ou entregues ás suas familias, como ao Juiz parecer mais conveniente”.

É perceptível que o artigo mencionado privilegia o convencimento íntimo do Juiz para a escolha da medida mais adequada ao caso concreto, de modo diverso do que é determinado atualmente pelo Código Penal vigente, que determina aplicação de internação para os indivíduos que cometeram delito punido com reclusão ou imposição de tratamento ambulatorial para os que cometeram delito punido com detenção, além da exigência de alguns requisitos, como periculosidade do agente, o que não era exigido pelo Código Penal do Império.

O artigo 10 do Código Penal do Império descreve os indivíduos que não eram considerados criminosos e, conseqüentemente, não poderiam ser punidos. Dentre eles, no parágrafo 2º estão os loucos de todo gênero, excluindo os que cometem crime em seus intervalos de lucidez. Nesse ponto, é possível notar uma semelhança com o Código Penal atual que segue a mesma linha de pensamento em razão do indivíduo inimputável ser isento de pena, sendo absolvido e imposta a ele uma medida de segurança com o fim curativo e não punitivo.

Já o Código Penal da República de 11 de outubro de 1890 apresenta um avanço na análise do caso concreto em relação aos inimputáveis, facultando ao juiz a análise da periculosidade do agente com o fim de aplicar a melhor medida. O artigo 27 enumera os indivíduos que não são considerados criminosos e em seu parágrafo 3º estão os inimputáveis assim descritos: “os que por imbecilidade nativa, ou enfraquecimento senil, forem absolutamente incapazes de imputação”, seguindo o entendimento do Código Criminal do Império. Além disso, o

artigo 29 destaca quais são as duas decisões que o magistrado poderá tomar: “os indivíduos isentos de culpabilidade em resultado de afecção mental serão entregues a suas famílias, ou recolhidos a hospitais de alienados, se o seu estado mental assim exigir para segurança do público”, sendo as mesmas opções descritas no Código Criminal do Império.

O Decreto nº 1.132 de 22 de dezembro de 1903 deu origem aos manicômios judiciais e dispôs que os portadores de doença mental congênita ou adquirida que representassem um perigo para a paz social deveriam ser recolhidos em instituições para alienados para serem tratados.

Apenas com o Código Penal de 1940 que as medidas de segurança foram criadas no Brasil se diferenciando assim das penas, como eram consideradas anteriormente. Esse Código adotou o sistema do duplo binário, com a possibilidade de imposição da pena cumulada com medida de segurança à um único indivíduo (FERRARI, 2001). De acordo com o artigo 76 desse Código, para a aplicação da medida de segurança deveriam estar presentes dois pressupostos, quais sejam, a prática de um fato previsto como crime e a periculosidade do indivíduo. Esse Código ainda elencava as hipóteses em que poderia se presumir a periculosidade do indivíduo e a existência da periculosidade social, na qual o sujeito considerado perigoso para a sociedade, mesmo não tendo cometido nenhum fato previsto como crime, poderia ser condenado a cumprir medida de segurança, ocasionando assim uma incoerência dentro do próprio texto legal, que às vezes exigia a prática de um fato previsto como crime para a imposição da medida de segurança no indivíduo e às vezes não.

O artigo 81 do Código Penal de 1940 dispõe que a medida de segurança só se finda no momento em que for verificado que o sujeito está totalmente curado, não tendo um prazo máximo de cumprimento, podendo até ser perpétua, porém o Código determina a existência um prazo mínimo para seu cumprimento, para não correr o risco de colocar em liberdade o indivíduo que ainda não estivesse tratado, com o fim de proteger a sociedade. As medidas de segurança eram divididas em patrimoniais e pessoais, e as pessoais eram separadas em detentivas ou não detentivas de acordo com o artigo 88. As medidas de segurança patrimoniais não existem atualmente e eram aplicadas quando da interdição de

algum local ou o confisco de algum bem. Já as medidas de segurança pessoais detentivas eram a internação do indivíduo nos locais apropriados, como manicômios judiciais, casa de custódia e tratamento, dentre outros, que é a forma que se aplica nos dias de hoje. Quando ocorria a aplicação de medida de segurança não detentiva, o indivíduo permanecia em liberdade, porém com algumas limitações, como a proibição de frequentar determinados lugares e a sua vigilância (FERRARI, 2001).

O Código Penal de 1969 trouxe alguns avanços em matéria de Medida de Segurança, contudo, apesar de promulgado, o referido Código não chegou a entrar em vigência. Esse Código acrescentou dois novos tipos de medidas de segurança pessoais não detentivas, quais sejam, a interdição do exercício de profissão e a cassação da licença para dirigir veículos automotores (FERRARI, 2001). Ademais, criou a exigência do magistrado, ao analisar o caso concreto, definir se o indivíduo é inimputável ou imputável, caso fosse imputável, seria possível apenas a aplicação de pena, já se fosse considerado inimputável, seria imposto a ele apenas o cumprimento da medida de segurança, não podendo ser cumulada com pena, sendo essa a maior inovação desse Código, a adoção do sistema vicariante e o fim do sistema do duplo binário (FERRARI, 2001).

O Código Penal de 1984 que alterou na prática o Código Penal de 1940, uma vez que o de 1969 nunca chegou a entrar em vigência. Esse Código determinou que a medida de segurança pode ser aplicada apenas nos indivíduos considerados inimputáveis e semi-imputáveis. Determinou ainda a adoção do sistema vicariante e o fim do duplo binário. Além disso, excluiu a possibilidade de presunção de periculosidade, destinando assim a medida de segurança apenas aos indivíduos que cometerem algum crime. Separou as medidas de segurança em duas modalidades, a medida de segurança privativa e a restritiva, devendo ser cumpridas com internação em hospital de custódia ou com tratamento ambulatorial apenas e a sua escolha se dá com base no crime cometido, se este for apenado com reclusão, será imposta medida de internação, e se o crime for apenado com detenção, poderá ser o indivíduo submetido a tratamento ambulatorial.

2.3 Diferenças conceituais entre pena e medida de segurança

Pena e medida de segurança são as duas modalidades de sanção penal.

Como visto, medida de segurança é uma resposta do ordenamento jurídico em face da periculosidade do agente demonstrada após a prática de um crime e tem o objetivo de impedir uma pessoa que se revele perigosa de cometer novos crimes, fornecendo tratamento psiquiátrico e psicológico para sua devida reinserção social. Já a pena é uma retribuição ao delito cometido pelo agente e é aplicada pelo Estado por meio de uma ação penal, que tem como objetivo a ressocialização do infrator. O quadro comparativo mostra as diferenças básicas entre essas duas formas de sanção penal:

Pena	Medida de segurança
Tem caráter retributivo preventivo, com o fim de ressocializar o delinquente.	Tem caráter essencialmente preventivo, com o fim de evitar que o sujeito cometa novos delitos.
Possui fundamento na culpabilidade do agente, na gravidade do delito.	Se fundamenta na periculosidade do agente.
É aplicada aos imputáveis e aos semi-imputáveis.	Aplica-se aos inimputáveis e excepcionalmente, aos semi-imputáveis.
Tem prazos fixos.	De acordo com o Código Penal, tem prazo indeterminado, durando até o desaparecimento da periculosidade
Busca a reafirmação do ordenamento jurídico, atendendo à prevenção especial e prevenção geral	Tem fins preventivos especiais

Quadro 1 – Diferenças entre pena e medida de segurança (ANDRADE, 2004; BITENCOURT, 2003).

2.4 Aplicabilidade e requisitos

Para a aplicação da medida de segurança deve conter três requisitos quais sejam, a prática de um fato descrito como crime, a periculosidade do agente e a ausência de imputabilidade plena. Na legislação atual não se aplica medida de segurança aos agentes que praticaram crime impossível descrito no artigo 17 do Código Penal e participação impunível contida no artigo 31 do Código Penal.

Primeiramente, a aplicação da medida de segurança requer que o indivíduo cometa um crime, um fato punível previsto em lei. Dessa forma, caso não se comprove sua prática, a imposição da medida de segurança não é possível. Assim, se o acusado for absolvido pelos incisos I, II, III, IV, V e VII do artigo 386 do Código de Processo Penal, os quais relatam insuficiência de provas e que o fato praticado não constitui crime, não há que se falar em aplicação da medida de segurança. Confira-se o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

Acusado inimputável, portador de esquizofrenia paranóide. Sentença absolutória, com imposição de medida de segurança, não fundamentada quanto à configuração dos delitos imputados ao acusado. Anulação. Recurso provido. A comprovada inimputabilidade do agente não dispensa o magistrado de analisar detalhadamente, na sentença, a existência ou não dos delitos apontados na denúncia e os argumentos do acusado. Assim, a ausência da necessária fundamentação invalida a sentença. (TJSC – RO – Rel. Wladimir D'Ivanenko – RT 666/329)

Em segundo lugar, se faz necessário a verificação da periculosidade do agente para a devida aplicação da medida de segurança, que é a potencialidade em praticar ações lesivas. Deve-se analisar a probabilidade que o agente tem de voltar a cometer novos delitos em razão de sua periculosidade, analisando sua inclinação para o crime. Cuida-se da probabilidade de delinquir e não simplesmente a possibilidade do indivíduo cometer novos crimes pela análise de circunstâncias internas e externas.

A periculosidade pode ser real ou presumida. É real quando o juiz a verifica e a reconhece na sentença, devendo ser comprovada e é presumida quando

não precisa ser comprovada, a lei assim determina que deve-se presumir a periculosidade do agente (ANDRADE, 2004). A periculosidade que deve ser presumida é a dos inimputáveis, contidos no artigo 97 do Código Penal, em que a própria lei determina a aplicação de medida de segurança. Já a real se dá nos casos dos semi-imputáveis do parágrafo único do artigo 26 do Código Penal, onde há tanto a possibilidade de aplicação de uma medida de segurança, quanto a redução da pena do agente de acordo com a análise do magistrado no caso concreto.

Por fim, para a imposição da medida de segurança, é necessário que o agente não seja detentor de imputabilidade plena, pois com a reforma penal ocorrida em 1984 houve a extinção de sua aplicação para os imputáveis, sendo aplicáveis aos inimputáveis e, dependendo da necessidade de tratamento curativo, aos semi-imputáveis.

Quando existe dúvida acerca da sanidade mental do sujeito é necessário que o magistrado, de ofício, argua o incidente de insanidade mental ou defira o requerimento no mesmo sentido do Ministério Público, do defensor, curador, ascendente, descendente, irmão ou cônjuge do acusado, essa arguição poderá ocorrer desde a fase do inquérito policial até a execução da pena, sendo assim o sujeito submetido a exame médico-legal (ARAÚJO, A., 2004). O prazo para a realização do exame é de 45 dias e pode ser estendido se os peritos demonstrarem real necessidade, conforme o parágrafo 1º do artigo 150 do Código de Processo Penal.

O sistema do duplo binário foi extinto com a reforma penal ocorrida no ano de 1984 e atualmente utiliza-se o sistema vicariante, também chamado de unitário, que impede a aplicação cumulativa de pena e medida de segurança (CAPEZ, 2006), devendo o magistrado escolher entre um e outro. No sistema vicariante, se o agente for semi-imputável nos moldes do parágrafo único do artigo 26 do Código Penal e tiver cometido um crime, ele consequentemente terá sua pena reduzida de um a dois terços ou será aplicado a ele a medida de segurança nos termos do artigo 98 do Código Penal em que sua pena será substituída pela medida de segurança caso esse indivíduo necessite de tratamento curativo.

No sistema do duplo binário, podia o juiz aplicar tanto a pena quanto a medida de segurança cumulativamente (CAPEZ, 2006). Já no sistema vicariante, o juiz deve escolher entre aplicar a pena de forma reduzida ou a medida de segurança restritiva, que é o tratamento ambulatorial ou medida de segurança detentiva, que é a internação em hospital de custódia e tratamento, e o prazo mínimo também é de 1 a 3 anos, nos moldes do artigo 97 do Código Penal.

2.5 Espécies

Existem duas espécies de medida de segurança, a medida de segurança detentiva e medida de segurança restritiva, conforme estabelece o artigo 96 do Código Penal. Ressalte-se que ambas as espécies de medida de segurança tem o objetivo que o agente seja curado de sua doença mental.

Medida de segurança detentiva funda-se na internação do indivíduo em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, não sendo possível, em outro estabelecimento adequado, conforme o inciso I do artigo 96 do Código Penal. É obrigatória sua aplicação aos inimputáveis que forem absolvidos pelo inciso V do artigo 386 do Código de Processo Penal e que o delito praticado pelo agente seja punido com pena de reclusão. Todavia, será facultativa se o crime for punível com pena de detenção, no qual o juiz submeterá o agente a tratamento ambulatorial, e se o agente for semi-inimputável. Não há impedimento para a aplicação de internação no caso de o crime praticado pelo agente inimputável ser punido com detenção, conforme jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios:

APELAÇÃO CRIMINAL - INIMPUTÁVEL - ABSOLVIÇÃO - MEDIDA DE SEGURANÇA - INTERNAÇÃO.

I. A inimputabilidade não exclui o dolo, mas a culpabilidade (artigo 26 do CP).

II. Nada impede a internação em crimes punidos com detenção, pois não há relação de obrigatoriedade entre a detenção e o tratamento ambulatorial. A avaliação do caso concreto permite ao julgador optar pelo tratamento mais adequado ao inimputável, independente de o fato ser punido com reclusão ou detenção.

III. Para preservação da saúde mental do réu a medida indicada é a internação.

IV. O Juiz da execução poderá, a qualquer tempo, mesmo antes do prazo mínimo fixado na sentença, determinar a realização de perícia

médica para colocar o réu sob tratamento ambulatorial, conforme artigo 97, §2º, do Código Penal. (APR 20100111079907, Acórdão nº 560248, Relator: Sandra de Santis, 1ª Turma Criminal, Dje 25/01/12, p. 138).

A internação é restritiva pelo fato de privar o indivíduo de ter sua liberdade de locomoção. Ela é feita normalmente em hospitais de custódia e tratamento e destinada aos inimputáveis e aos semi-imputáveis com o objetivo de curá-los. Os termos “manicômio judiciário” e “casa de custódia” foram substituídos pela nomenclatura “hospitais de custódia e tratamento” que é utilizada atualmente. Para a imposição da internação, é necessário exame psiquiátrico, criminológico e de personalidade do indivíduo, conforme determina os artigos 100 e 174 da Lei de Execução Penal. Em outras palavras:

A internação, por ser medida constrangedora da liberdade individual e pelos males inevitáveis que acarreta, viola direitos fundamentais do homem. Por isso, deve ser executada somente em casos excepcionais. Afinal de contas, não devemos nos esquecer de que o fim maior da medida de segurança é o tratamento psiquiátrico de um indivíduo incapaz de culpabilidade penal, por ser portador de doença mental (MARCHEWKA, 2003, p. 100).

Já medida de segurança restritiva se dá na sujeição do indivíduo a tratamento ambulatorial, conforme o inciso II do artigo 96 do Código Penal. É chamada de restritiva por ser uma modalidade restritiva de liberdade, é aplicada em situações de menor ofensividade, nas quais a periculosidade do indivíduo é reduzida. De acordo com o artigo 101 da Lei de Execução Penal, o cumprimento da medida de segurança restritiva é feita em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou em outro local adequado, mediante tratamento ambulatorial.

A escolha da medida que será aplicada ao indivíduo não deveria ser escolhida pela regra hoje imposta pelo caput do artigo 97 do Código Penal, qual seja, em razão do tipo e da gravidade do delito cometido pelo inimputável, deveria ser deixada a critério do juiz na análise do caso concreto escolher qual a medida mais eficiente para o tratamento do sujeito que levaria em consideração as especificidades do transtorno mental, seu nível de periculosidade e seu quadro clínico, como exemplifica o caso dado a seguir:

A adoção do entendimento majoritário conduz a injustiças gritantes, senão vejamos: vislumbremos um caso em que um agente comete o delito capitulado no art. 296, inciso I do Código Penal (*“Art. 296 – Falsificar, fabricando-os ou alterando-os: I – selo público destinado a autenticar atos oficiais da União, de Estado ou de Município”*); no curso da instrução, conclui-se, por perícia médica, que o agente é inimputável, não tendo qualquer possibilidade de compreender o caráter ilícito de sua conduta. Por seu turno, o inimputável em questão não demonstra qualquer resquício de periculosidade, jamais se comportou de forma violenta, agressiva ou temerária, além de receber todo o auxílio e amparo por parte de sua família. O crime em questão é apenado com reclusão de dois a seis anos e multa. Pergunta-se: qual a razão para se manter sobre regime de internação referido inimputável? (ARAÚJO, 2009, p. 10)

O exemplo acima demonstra o quão injusto é seguir literalmente o imposto pelo artigo 97 do Código Penal e não dar ao magistrado a interpretação individual ao caso, para que imponha a medida mais cabível.

2.6 Prazos e divergências

Existe uma enorme divergência em relação ao prazo de duração da medida de segurança. As divergências existem entre o Código Penal, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e entre o Supremo Tribunal Federal.

De acordo com o Código Penal, em seu parágrafo 1º do artigo 97, o prazo da internação ou do tratamento ambulatorial é indeterminado, perdurando até a averiguação, através de perícia médica, da cessação da periculosidade do internado. O Código Penal estipula apenas um prazo mínimo da medida de segurança, que é de 1 a 3 anos.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a medida de segurança deve durar o máximo da pena cominada em abstrato prevista para o crime cometido pelo internado. A Ministra Laurita Vaz assevera que “o tempo de cumprimento da medida de segurança, na modalidade internação ou tratamento ambulatorial, deve ser limitado ao máximo da pena abstratamente cominada ao delito perpetrado e não pode ser superior a 30 anos”, não podendo o inimputável ser apenado de maneira mais severa do que o imputável e para essa análise devem ser levados em consideração os princípios da isonomia, da proporcionalidade e da

razoabilidade. A jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto é a seguinte:

O tempo de duração da medida de segurança não deve ultrapassar o limite máximo da pena abstratamente cominada ao delito praticado, à luz dos princípios da isonomia e da proporcionalidade. Hipótese em que o Juiz fixou o tempo mínimo e o Tribunal a quo determinou o tempo máximo de cumprimento da medida de segurança, esta última de acordo com a pena máxima em abstrato cominada ao delito cometido. Acórdão vergastado de acordo com o entendimento deste Sodalício. (HC 167.136/DF, 6ª Turma, Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 10/05/2013).

Já de acordo com entendimento do Supremo Tribunal Federal, a medida de segurança deve durar no máximo 30 anos, que é o prazo limite da pena no Brasil, tomando por analogia o artigo 75 do Código Penal. Mesmo os médicos oferecendo laudos desfavoráveis para a desinternação, segundo o STF, o internado deve ser posto em liberdade. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em relação ao prazo máximo de duração da medida de segurança é a seguinte:

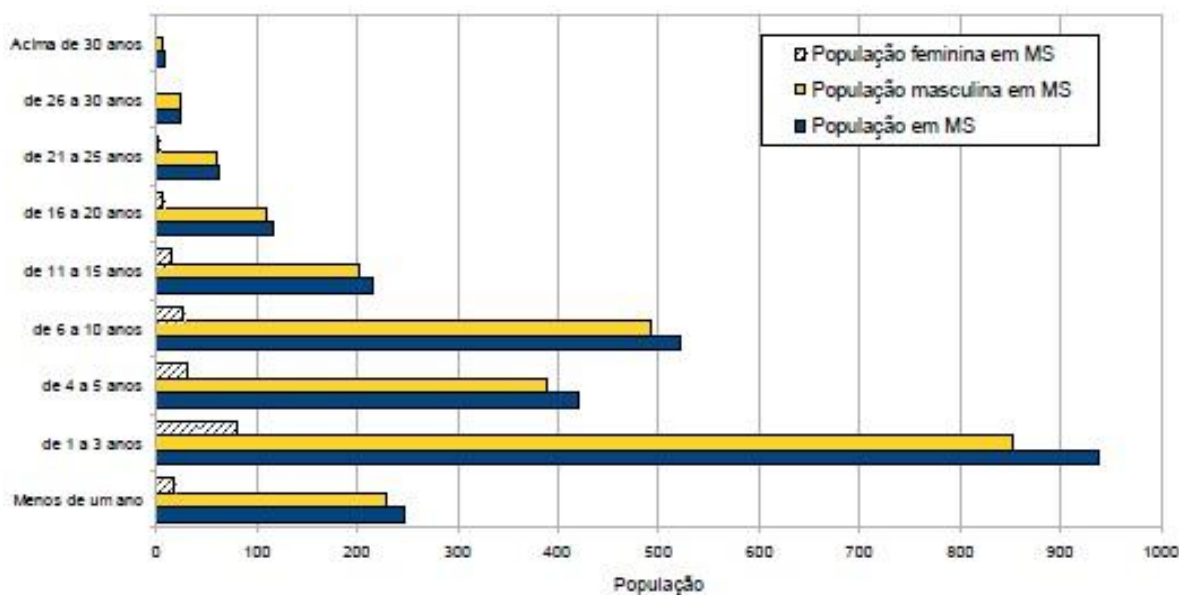
Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o prazo máximo de duração da medida de segurança é o previsto no art. 75 do CP, ou seja, trinta anos. Na espécie, entretanto, tal prazo não foi alcançado.

Laudo psicológico que reconheceu a permanência da periculosidade do paciente, embora atenuada, o que torna cabível, no caso, a imposição de medida terapêutica em hospital psiquiátrico próprio.

Ordem concedida em parte para determinar a transferência do paciente para hospital psiquiátrico que disponha de estrutura adequada ao seu tratamento, nos termos da Lei 10.216/2001, sob a supervisão do Ministério Público e do órgão judicial competente. (HC 107432, 1ª Turma, Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/06/2011)

Resumindo, nos termos do Código Penal, o prazo da medida de segurança é indeterminado. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça o prazo limite é o máximo da pena prevista para o crime cometido pelo indivíduo. Por fim, segundo o Supremo Tribunal Federal, o prazo máximo é de 30 anos.

Segundo Censo realizado em 2011 pela Universidade de Brasília, a realidade do tempo de cumprimento das medidas de segurança no Brasil é a seguinte:



T
Tabela 1: Tempo de cumprimento das medidas de segurança. Censo 2011 – Universidade de Brasília.

Dos 2.839 indivíduos que cumpriam medida de segurança no ano de 2011, apenas 247 estavam cumprindo há menos de 1 ano, 937 indivíduos estavam cumprindo entre 1 e 3 anos, 420 estavam entre 4 e 5 anos, 521 estavam entre 6 e 10 anos, 217 estavam cumprindo entre 11 e 15 anos, 117 estavam entre 16 e 20 anos, 63 entre 21 e 25 anos, 25 estavam entre 26 e 30 anos e apenas 9 estavam cumprindo medida de segurança há mais de 30 anos (DINIZ, 2013).

2.7 Direitos do internado

Os direitos do internado estão determinados no artigo 99 do Código Penal e se resume em internação e tratamento. A internação será feita em estabelecimento que possua características hospitalares. Não sendo possível realizar a internação por este estabelecimento não se encontrar devidamente preparado para promover o tratamento e a assistência ao paciente, ele poderá ser submetido a tratamento em outro local, sendo necessária para isso a autorização da direção do local, o paciente pode ser submetido até mesmo a tratamento em hospital particular. Existe ainda a possibilidade da contratação de um médico particular por seus familiares ou dependentes para o acompanhamento do tratamento do paciente.

O Estado só poderá fazer a exigência do cumprimento da medida de segurança detentiva se possuir condições de oferecer o tratamento adequado e vaga no estabelecimento apropriado.

Há que se levar em consideração que a medida de segurança não pode ser aplicada dentro de cadeia pública, dentro do cárcere, pois simboliza constrangimento ilegal, uma vez que o paciente necessita de tratamento para sua doença mental e não apenas de ter sua liberdade restringida.

3 PERICULOSIDADE

A periculosidade é um dos requisitos para a aplicação da medida de segurança. No caso dos sujeitos considerados inimputáveis, a periculosidade é presumida, conforme o artigo 97 do Código Penal, bastando o laudo médico comprovando a perturbação mental que será imposta a medida de segurança pertinente, ou seja, a detentiva ou a restritiva. Já nos indivíduos considerados semi-imputáveis a periculosidade necessita ser comprovada e levar em consideração o caso concreto e a análise do magistrado para a aplicação da pena ou da medida de segurança, mesmo existindo laudo que comprove a perturbação mental.

Nesse capítulo será abordado o conceito de periculosidade, o exame de cessação da periculosidade e como e quando deve ser realizado e por fim, abordará sobre a desinternação e liberação condicional.

3.1 Conceito

Juridicamente, periculosidade se conceitua como o conjunto ou as circunstâncias que revelam o grau de possibilidade de um indivíduo cometer ou voltar a cometer um crime.

Nos dias de hoje está evidente a grande quantidade de reincidência pelos infratores. Por outro lado, há indivíduos que realmente mudam sua conduta antes mesmo de terminar o prazo de sua condenação, se tornando inofensivos para a sociedade e aptos a retornar ao seu convívio. Diante disso, é possível concluir que a periculosidade desses indivíduos não se adéquam ao tempo imposto pelo magistrado para sua condenação.

Esse fato gera um grande problema que os psicólogos e psiquiatras vem se esforçando para superar e impedir que alguns erros aconteçam, como colocar em liberdade os indivíduos que não tiveram sua periculosidade sanada e tem uma grande probabilidade de cometer outros crimes e deixar que os indivíduos que passaram a ser inofensivos encarcerados sem necessidade.

Mira y López (2003) afirma que um dos objetivos primordiais da Psiquiatria Forense nos dias de hoje é criar alguns critérios para a verificação da periculosidade do agente. No Brasil, a verificação se o indivíduo é ou não penalmente responsável é feita por peritos, médicos psiquiatras e psicodiagnóstico forense, porém este último só quando necessário. O psicodiagnóstico abrange os estudos dos autos processuais, a entrevista psicológica e aplicação de testes, dentre outros. É feita uma avaliação psicológica que consiste em um conjunto de meios e formas para identificar os diversos comportamentos em respostas a certas atitudes humanas.

Há uma polêmica em torno da periculosidade dos sujeitos inimputáveis, pois os indivíduos que cumprem medida de segurança internados nos estabelecimentos de custódia e tratamento psiquiátrico são os que mais são marginalizados, sendo castigados de forma dupla pelo sistema penal. Em razão disso surgiram sugestões para a aplicação de outras formas de tratamento que não utilizem os meios coercitivos da violência e da força nesses sujeitos.

3.2 Exame de cessação da periculosidade

O exame de verificação de cessação da periculosidade é realizado nos indivíduos que estão cumprindo medida de segurança, tanto em hospitais de custódia e tratamento, quanto em ambulatorios, ou seja, cumprindo medida de segurança detentiva ou restritiva. De acordo com o Código Penal, a medida de segurança é mantida por prazo indeterminado, deixando o indivíduo sob tratamento até que seja verificada a cessação da sua periculosidade, realizada mediante perícia médica.

O parágrafo 2º do artigo 97 do Código Penal dispõe que a perícia médica será realizada quando findar o prazo mínimo estabelecido pelo juiz, e caso ainda não esteja cessada a periculosidade do agente, a perícia deverá ser repetida de ano em ano, ou a qualquer tempo se determinar o juiz da execução. Ressalte-se que o juiz da execução só pode requerer a perícia de ofício após o término do prazo mínimo de duração da medida de segurança aplicada ao agente. Já durante a vigência do prazo mínimo, quando este ainda não estiver acabado, poderá o exame ser realizado apenas mediante requerimento fundamentado do Ministério Público ou

do interessado, seu procurador ou defensor, mas nunca poderá ser requerido de ofício pelo juiz da execução antes de findo esse prazo.

Cabe ressaltar que para o cálculo desse prazo mínimo deve-se levar em consideração o tempo que o indivíduo ficou preso provisoriamente, administrativamente e o tempo em que ficou internado. E para estabelecer esse prazo, o juiz deve levar em consideração a gravidade da anomalia mental do indivíduo.

O exame de cessação da periculosidade deve ser efetuado por dois peritos oficiais, tecnicamente é um parecer psiquiátrico-forense, abarcando elementos tanto do Direito quanto da Psiquiatria. Além disso, esse exame só pode ser realizado por médicos especializados na matéria.

A dificuldade em dar um parecer no caso da cessação da periculosidade é enorme, uma vez que o indivíduo examinado não é somente um delinquente, mas também um doente mental. Outra dificuldade dos peritos reside no fato de que a simples análise do quadro clínico da doença mental do agente não tem condão de resultar em um parecer eficiente, uma vez que a doença mental pode evoluir durante esse tratamento e a periculosidade do agente diminuir e vice e versa. Essas dificuldades resultam em um maior cuidado por parte dos psiquiatras ao verificar a cessação da periculosidade do indivíduo, tendendo a pareceres pela não desinternação do sujeito, pelo receio de que estes possam voltar a delinquir e acabem comprometendo a segurança da sociedade.

A análise pericial deve ser sempre detalhada. O exame de cessação da periculosidade vai seguir os seguintes passos:

1- observação da curva vital do indivíduo; 2- morfologia do crime que ele praticou; 3- ajuste que teve a vida frenocomial; 4- possíveis distúrbios psiquiátricos e intercorrências na fase da execução da medida de segurança; 5- estado psíquico atual; 6- meio que irá recebê-lo (PALOMBA, 2003, p. 214).

Para melhor entender os passos que devem ser seguidos para a elaboração do exame de cessação da periculosidade deve-se entender os conceitos de curva vital, morfologia do crime, frenocomial, intercorrências psiquiátricas e estado psíquico atual, ressaltando que todos são indicadores de periculosidade.

Primeiramente, *curva vital* se refere a indicadores de periculosidade relacionados a vida escolar desestabilizada do indivíduo, sua dificuldade em se manter em um emprego fixo, a prática de delitos desde cedo, as várias passagens pela polícia, distúrbios de conduta e o início precoce da enfermidade mental, além da ligeireza em reincidir nos crimes cometidos (PALOMBA, 2003).

Já *morfologia do crime* se refere a indicadores de periculosidade relacionados ao crime praticado, levando em consideração suas agravantes legais, a brutalidade com que foi cometido, a falta de motivação lógica e psicológica para sua ocorrência, a frieza e se foi praticado contra pessoas indefesas (PALOMBA, 2003).

A *vida frenocomial* são indicadores de periculosidade que se relacionam ao mau comportamento do indivíduo, as tentativas de fuga, a necessidade de medidas restritivas e o aproveitamento laboroterápico se foi nulo ou precário (PALOMBA, 2003).

As *intercorrências psiquiátricas* são também indicadores de periculosidade que se referem aos surtos, crises, a grande agitação do indivíduo. Além da necessidade de elevadas doses de medicamentos psiquiátricos (PALOMBA, 2003).

Já o estado *psíquico atual*, segundo Palomba (2003), são indicadores de periculosidade que indicam o humor explosivo, a inexistência de planejamentos futuros, alucinações, delírios, a ausência de arrependimento pelo crime cometido e a existência de sentimentos egocêntricos.

Esses cinco grupos de indicadores de periculosidade orientam o perito na análise do indivíduo no caso concreto e funcionam como orientação e descrição do perfil da natureza do examinando. Ressalte-se que não há eficácia nessa análise minuciosa se não for analisado o meio em que o examinado será recebido, pois o modo de vida do examinando que está internado é uma, que será totalmente transformada em caso da mudança das circunstâncias em que está habituado a viver:

A circunstância do internado é uma: recebe medicação, não precisa trabalhar para o sustento próprio, há disciplina interna etc. Mudadas

essas circunstâncias, tudo se transforma. Dessarte, o perito precisa ficar muito atento ao meio que irá recebê-lo, perscrutando a situação socioeconômica da família, qual o interesse em recebê-lo, quais as probabilidades de trabalho, qual a ligação afetiva do examinando com a família e qual o grau de temibilidade (qualidade de temível, que infunde temor, que é para temer) (PALOMBA, 2003, p. 215).

Como entendimento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, para a desinternação do paciente, se faz necessário o exame de cessação da periculosidade devidamente realizado pelo perito, confira-se:

A medida de segurança é aplicável ao inimputável e tem prazo indeterminado, perdurando enquanto não for averiguada a cessação daquela. A verificação de cessação da periculosidade do paciente depende, necessariamente, da realização de perícia médica. Somente com base neste parecer médico poderá o magistrado decidir acerca da liberação do internado. Essa é a previsão contida nos artigos 97, § 1º, do Código Penal e 175, inciso II, da Lei de Execução Penal (Acórdão nº 654599, Relator: João Timóteo de Oliveira, 2ª Turma Criminal, DJE 21/02/2013, p. 182)

A maior parte dos exames de cessação da periculosidade ocorrem em dia, sendo que entre 2.839 das pessoas que cumprem medida de segurança, 1.447 estavam com seu exame em dia, já 1.153 indivíduos estavam com seu exame atrasado. Ainda segundo a pesquisa, a média de tempo de atraso na realização do exame era de 32 meses. Dentre 2.839 indivíduos que cumpriam medida de segurança em 2011, apenas 1.931 tinham feito o exame de cessação da periculosidade e dentre eles, apenas 537 tiveram a periculosidade cessada e estavam hábeis para o retorno ao convívio social. (DINIZ, 2013).

3.3 Desinternação e liberação condicional

Quando o perito terminar o exame de cessação da periculosidade o enviará para o juízo da execução para que de acordo com as conclusões do exame determine a desinternação, a liberação condicional ou a manutenção do paciente. Esse caráter condicional da desinternação e da liberação se dá pelo fato de que se o indivíduo no período de um ano, depois de suspensa sua medida de segurança, vier a cometer qualquer ação que signifique que sua periculosidade subsiste, poderá ser internado mais uma vez ou ser submetido a tratamento ambulatorial.

A desinternação e a liberação estão sujeitas às regras dos artigos 132 e 133 da Lei de Execuções Penais (BRASIL, 1984) que delimitam as regras do livramento condicional, que são:

§ 1º Serão sempre impostas ao liberado condicional as obrigações seguintes:

- a) obter ocupação lícita, dentro de prazo razoável se for apto para o trabalho;
- b) comunicar periodicamente ao Juiz sua ocupação;
- c) não mudar do território da comarca do Juízo da execução, sem prévia autorização deste.

§ 2º Poderão ainda ser impostas ao liberado condicional, entre outras obrigações, as seguintes:

- a) não mudar de residência sem comunicação ao Juiz e à autoridade incumbida da observação cautelar e de proteção;
- b) recolher-se à habitação em hora fixada;
- c) não frequentar determinados lugares.

Faz-se necessário ressaltar que nos termos do Código Penal e da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, para a desinternação do paciente é indispensável laudo médico que conclua pela cessação da sua periculosidade.

4 REFORMA PSIQUIÁTRICA

O Direito Penal, o Direito Processual Penal e a legislação sanitária lidam de formas diferentes com a questão da loucura, cada uma traz um entendimento e contextualização diversos.

A loucura está presente desde a antiguidade e os juristas que abordam esse tema fazem contraposições com as sociedades tribais, no antigo Egito, no Império Romano, na Idade Média, no Renascimento até a Idade Contemporânea.

A loucura, em todas as épocas e sociedades, foi um ponto de como o indivíduo mantém relações com os outros, consigo, o modo de ver o mundo a sua volta e de como é visto pelo mundo. “A história da relação do ser humano com a loucura é, desde os primórdios da civilização, a história de tolerância para com a diferença entre as pessoas” (COSTA, 2003, p. 136). O conceito moderno de loucura necessita manter relações com as noções de personalidade e de singularidade do indivíduo que é compreendido dentro do contexto cultural de cada sociedade.

A reforma psiquiátrica é um movimento de cunho político, social e econômico que transformou o modo de lidar com a saúde mental. A Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001 conhecida como Lei de Reforma Psiquiátrica ou Lei Antimanicomial trouxe as novas diretrizes da reforma psiquiátrica, objetivando proteger os direitos dos doentes mentais e abordar sobre seu tratamento.

Este último capítulo visa descrever os obstáculos que a Lei de Reforma Psiquiátrica superou para conseguir ser sancionada, todas as principais mudanças que ocorreram desde o seu projeto inicial que foi apresentado em 1989, relata a situação da população carcerária que cumpre medida de segurança nos estabelecimentos de custódia e tratamento psiquiátrico no Brasil utilizando os dados obtidos no Censo realizado em 2011 pela Universidade de Brasília e coordenado pela professora Débora Diniz, e por fim, aborda as divergências entre a medida de segurança e a reforma psiquiátrica.

4.1 Contextualização da Lei 10.216/2001

A legislação que antecede a Lei n. 10.216/2001 é o Decreto Presidencial de nº 24.559 baixado por Getúlio Vargas em 3 de julho de 1934 e tinha 67 anos de vigência quando da sua substituição, que foi extremamente necessária para acompanhar as inovações ocorridas no mundo da Psiquiatria. Segundo esse Decreto, a internação de um indivíduo poderia se dar apenas com a apresentação de um atestado médico, evidenciando assim sua fragilidade frente aos direitos dos doentes mentais, necessitando urgentemente de uma mudança.

Em 1940 foram criados os hospitais de custódia, para realizar as internações dos pacientes submetidos à medida de segurança detentiva. Esses surgiram como forma de substituir os antigos manicômios judiciais que estavam presentes na legislação de 1940.

Em 1978 surgiu o movimento de luta antimanicomial quando Paulo Amarante e outros dois médicos do Centro Psiquiátrico Pedro II enviaram uma denúncia escrita relatando todas as injustiças e abusos que ocorriam com as pessoas ali internadas. Como resposta, os três médicos e mais 263 pessoas que os apoiaram foram demitidas e então surgiu o movimento de trabalhadores da saúde mental, que depois passou a se chamar movimento de luta antimanicomial (AMARANTE, 2006).

A luta antimanicomial teve forte apoio no estado de Minas Gerais e com o Projeto de Lei nº 3.657/89 assinado pelo Deputado Paulo Delgado do Partido Trabalhista de Minas Gerais ganhou maior repercussão. O parlamentar era Professor da Universidade Federal de Juiz de Fora, nasceu no município de Lima Duarte em Minas Gerais, se elegeu no ano de 1986 como o Deputado Federal mais votado do Partido Trabalhista de Minas e foi, por incentivo do irmão psiquiatra que o apoiou a causa dos doentes mentais.

A ementa do seu projeto era a seguinte: “Dispõe sobre a extinção progressiva dos manicômios e sua substituição por outros recursos assistenciais e regulamenta a internação psiquiátrica compulsória”. Apesar de algumas apreciações negativas, esse projeto foi bem recepcionado em razão da esperança dos

especialistas em saúde de mudança do cenário daquela época. O projeto foi aprovado pela Câmara dos Deputados no dia 14 de dezembro de 1990 e foi a primeira lei de desospitalização em discussão no parlamento em toda a América Latina de acordo com Arbex (2003).

Assim, o Projeto Paulo Delgado foi para a análise do Senado Federal em 1991 e enviado para a Comissão de Assuntos Sociais e lá foi rejeitado e substituído pelo voto do Senador Lucídio Portella do Partido da Frente Liberal do Piauí.

As diferenças entre os dois projetos é que o de Paulo Delgado proibia a construção de hospitais psiquiátricos públicos, pois pretendia extinguí-los e substituí-los por outros estabelecimentos como centros de convivência, por exemplo. Porém, o do Senador Portella incluía os hospitais psiquiátricos como um estabelecimento de saúde mental. Outra diferença está na grande crítica que o Projeto Delgado recebeu ao considerar apenas dois tipos de internação, a voluntária e a compulsória, sendo que a que não fosse voluntária seria necessariamente compulsória, já Portella estabeleceu três tipos de internação, quais sejam, voluntária, involuntária e compulsória (GENTIL, 1999).

O Substitutivo Portella não foi aprovado em razão do parecer dado em dezembro de 1998 pelo senador Sebastião Rocha do Partido Democrático Trabalhista do Amapá que entendeu que este ainda contemplava a permanência dos hospitais psiquiátricos como modalidade de assistência, sendo que o objetivo é a desinstitucionalização e a luta antimanicomial. Esse parecer recebeu 10 emendas e foi aprovado pelo Senado em janeiro de 1999, então foi novamente para a Câmara dos Deputados como Substitutivo do Senado e após algumas alterações, esse texto finalmente foi para a sanção presidencial e em 2001 foi sancionada.

O Substitutivo do Senado atendeu às requisições do Movimento da Luta Antimanicomial e da Federação Brasileira de Hospitais para conseguir enfim ser aprovado. Os principais avanços entre o Projeto Delgado e o Substitutivo do Senado foram a criação de nove direitos destinados aos portadores de doenças psíquicas, a internação como última medida sendo aplicada apenas quando as

outras formas de tratamento não forem suficientes e a determinação de que a finalidade do tratamento será a reinserção do indivíduo à sociedade.

Assim como o Projeto Delgado, o Substitutivo do Senado continuou proibindo a construção de hospitais psiquiátricos, sob a justificativa de que com o gasto destinado a construção de um hospital, prejudicaria o custeio de outros estabelecimentos extra-hospitalares. Além disso, a proibição da construção de hospitais psiquiátricos tem um embasamento ideológico iniciada em 1987 com a I Conferência Nacional de Saúde Mental que ocorreu no Rio de Janeiro, nas quais entre uma de suas conclusões está essa proibição. No mesmo ano ocorreu o II Encontro Nacional de Trabalhadores em Saúde Mental em São Paulo, que resultou na criação do famoso Movimento da Luta Antimanicomial, que com seu trabalho aliado à outros segmentos da sociedade, resultou no Projeto Delgado.

A II Conferência Nacional de Saúde Mental ocorreu em Brasília, em 1992, como resposta à demora na tramitação do Projeto Delgado no Senado Federal. Essa conferência foi organizada pela Coordenadoria de Saúde Mental do Ministério da Saúde e pelo Movimento da Luta Antimanicomial e nesse mesmo ano foram realizados diversas conferências sobre saúde mental, e estima-se que vinte mil pessoas estavam envolvidas diretamente nessa luta.

Enquanto o Projeto Delgado estava sendo analisado, alguns projetos de lei estaduais foram aprovados, como a Lei nº 9.716, de 7 de agosto de 1992 no Rio Grande do Sul, a Lei nº 12.151, de 29 de julho de 1993 no Ceará, a Lei nº 11.064 de 16 de maio de 1994 no Pernambuco, a Lei nº 6.758 de 4 de janeiro de 1995 no Rio Grande do Norte, a Lei nº 11.802 de 18 de janeiro de 1995 em Minas Gerais e a Lei nº 11.189 de 9 de novembro de 1995 no Paraná, todas seguindo o mesmo enfoque, da proibição de construções de hospitais psiquiátricos em resposta à luta antimanicomial. Outro evento importante que aconteceu enquanto o Projeto Delgado tramitava foi a Conferência Regional para a Reestruturação da Atenção Psiquiátrica na América Latina no Contexto dos Sistemas Locais de Saúde que ocorreu em Caracas.

A Lei de Reforma Psiquiátrica recebeu várias críticas desde a sua implementação, dentre as quais alguns estudiosos afirmam que a redação da Lei

falhou ao não programar formas eficientes de extinguir os manicômios, que era uma de suas propostas, ocasionando a desinstitucionalização sem oferecer outras formas de tratamento extra-hospitalares eficientes que possam oferecer um bom atendimento ao doente mental (GENTIL, 1999). Por outro lado, existem muitos que defendem a Lei, argumentando que ela ofereceu um novo rumo aos tratamentos psiquiátricos no país, que passaram a ser mais humanizados. De acordo com o criador da Lei, Paulo Delgado:

Quem encarcera, seda e isola não acredita na razão, nem no resto dela. A lei da reforma psiquiátrica, ao contrário, é humanista, mas baseada em fundamentos técnicos da própria medicina, os quais permitem a realização do tratamento em liberdade (ARBEX, 2013, p. 206).

A referida Lei incentiva a desinstitucionalização e tem o intuito de não lidar com o indivíduo sujeito a medida de segurança como um delinquente e sim como quem carece de tratamento psiquiátrico, onde a periculosidade do sujeito dá lugar à preocupação com a doença mental.

4.2 Situação da população carcerária em Estabelecimentos de Custódia e Tratamento Psiquiátrico no Brasil

De acordo com os dados obtidos no Censo realizado em 2011 pela Universidade de Brasília, existem 23 Hospitais de Custódia e Tratamento e 3 Alas de Tratamento Psiquiátrico no Brasil, sendo ocupados por 3.989 pessoas, das quais 3.684 são do sexo masculino e 291 do sexo feminino, conforme ilustra a imagem:

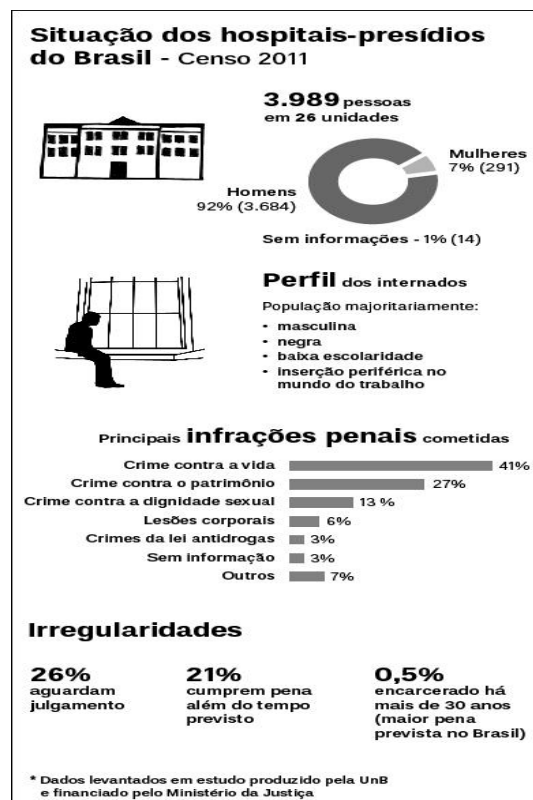


Figura 1– Situação dos Hospitais-Presídios do Brasil, Censo 2011, Universidade de Brasília.

Ainda, dentre essas pessoas, 2.839 estão cumprindo medida de segurança, 117 delas estão cumprindo medida de segurança por conversão da pena e 1.033 estão internados temporariamente. Outro ponto importante levantado pela pesquisa é o grau de escolaridade dos indivíduos que estão nos Estabelecimentos de Custódia e Tratamento Psiquiátrico, sendo que do total de 3.989, 933 indivíduos são analfabetos, 1.713 não concluíram o ensino fundamental, 534 completaram o ensino fundamental, 226 possuem ensino médio, 33 possuem ensino superior, apenas 1 indivíduo possui pós-graduação e 549 não tem informação.

Dos 2.839 indivíduos que cumprem medida de segurança nos Estabelecimentos de Custódia e Tratamento Psiquiátrico de todo o país, 2.585 estão cumprindo medida de segurança de internação, 39 estão cumprindo medida de segurança mediante tratamento ambulatorial, 187 ainda estão cumprindo medida de segurança sendo que existe uma sentença de desinternação para eles, 54 ainda continuam internados sendo que existe uma sentença extintiva da medida de segurança para eles e 159 indivíduos estão reinternados em razão de algum descumprimento ocorrido durante o período da desinternação condicional.

Essa pesquisa foi apresentada no dia 17/05/2013 na semana da Luta Antimanicomial, onde apontou que 47% dos internados em hospitais de custódia são provenientes de crimes contra o patrimônio, que na maior parte das vezes são cometidos por viciados em tóxicos e álcool.

Segundo Roberto Tikanori, coordenador Nacional de Saúde Mental, Álcool e Outras Drogas do Ministério da Saúde, em entrevista realizada em 2013, a abordagem relativa à internação em hospitais de custódia é de grande relevância pois “eles são doentes, doentes da mente, portanto não podem ficar presos, porque não são criminosos, eles têm o direito de ser tratados. Como não sabiam direito como tratá-los, trocavam as correias pelos quartos fechados, e continuavam no mesmo lugar”.

Apesar da pena e da medida de segurança serem duas modalidades de sanção penal, a medida de segurança se distingue da pena principalmente pela sua finalidade terapêutica, com o objetivo de curar o indivíduo para que não ofereça mais perigo para a sociedade, porém na prática a medida de segurança acaba sendo mais penosa do que o cumprimento da pena em si, uma vez que não existe a possibilidade de liberdade de forma progressiva do segurado como ocorre com o indivíduo que cumpre pena privativa de liberdade. Em outras palavras, o doutrinador conclui que:

Contudo, as profundas diferenças entre essas duas espécies de resposta estatal – penas e medidas de segurança – denotam a necessidade de se superar essa lógica punitiva tradicional aplicada tacitamente às medidas de segurança, eliminando-se a concepção do nexos causal necessário entre transtorno mental do agente e o “crime” por ele praticado. Há que se abandonar essa malfadada vinculação para que se opere, em sede de medidas de segurança, a migração do tratamento penal para o verdadeiro tratamento da saúde (SÁ, 2013, p. 11).

Além disso, caso um inimputável cometa um crime penalizado com reclusão, deverá ser internado, não sendo analisado se foi a primeira vez ou não, porém se um imputável cometer um crime da mesma categoria sendo réu primário terá a possibilidade de ficar em liberdade, podendo ser beneficiado por alguns institutos como, substituição da pena por uma restritiva de direitos, suspensão

condicional do processo, dentre outros, o que não é nem cogitado em ser analisado no caso dos inimputáveis.

Ademais, outra característica que agrava a situação dos inimputáveis é o fato de que o juiz ao impor a medida de segurança, a faz apenas colocando um prazo mínimo de um a três anos para seu cumprimento, não cessando enquanto permanecer a periculosidade do indivíduo, tendo chances de ser perpétua, diferentemente do que acontece no caso dos imputáveis no qual tem o tempo de cumprimento da pena delimitada na condenação, não podendo ultrapassar o tempo máximo que é de 30 anos. No entendimento do doutrinador:

O artigo 26 do Código Penal Brasileiro, que estabelece a medida de segurança, não se harmoniza com a nova constituição e, portanto, não se pode dizer que tenha sido recepcionado, por ser nela inadmissível a prisão perpétua, supostamente aplicadas “em defesa da sociedade”, violando, na realidade, os direitos mais elementares de qualquer membro da sociedade sobre o qual pairasse a indicação de ser portador de sofrimento mental (MATTOS, 2006, p. 143).

No Censo de 2011 foram elencados os dez indivíduos que estão cumprindo medida de segurança há mais tempo, além disso, comparou esse tempo com o limite máximo da pena em abstrato dos crimes que estes indivíduos cometeram, revelando disparidades absurdas, como demonstra na tabela:

Crime	Data da sentença	Tempo da MS	Pena máxima em abstrato
Tentativa de furto	10/10/1979	32 anos	2 anos e 8 meses
Homicídio culposo	30/05/1979	31 anos	3 anos
Lesão corporal	10/01/1985	26 anos	1 ano
Lesão corporal	03/09/1985	25 anos	1 ano
Incêndio culposo	27/01/1986	25 anos	2 anos
Lesão corporal	27/05/1988	23 anos	1 ano
Lesão corporal	20/05/1988	22 anos	1 ano
Homicídio culposo	13/06/1986	24 anos	3 anos
Tentativa de estupro e violação de domicílio	21/02/1983	28 anos	6 anos e 11 meses
Homicídio culposo	05/08/1987	24 anos	3 anos

Tabela 2 – Os dez indivíduos há mais tempo em medida de segurança comparado à pena máxima em abstrato para a infração penal, Censo 2011, Universidade de Brasília (DINIZ, 2013).

O estudo revela ainda que 21% dos indivíduos internados estão nessa mesma situação. Além disso, mesmo que cesse a medida de segurança, o

indivíduo que não teve sua periculosidade amenizada para voltar ao convívio social continuará internado no mesmo estabelecimento, sendo cuidado pelos mesmos psiquiatras, mudará apenas a natureza da ação que o faz permanecer internado, da medida de segurança penal para a interdição cível, porém na prática continuará a mesma situação.

Destaca-se na pesquisa a natureza das infrações cometidas pelos indivíduos que cumprem medida de segurança sem conversão de pena, sendo 43% de crimes contra a vida, 29% de crimes contra o patrimônio, 15% de crimes contra a dignidade sexual e o restante dividido entre outras 96 infrações, com percentuais pequenos. Além disso, dos 2.839 indivíduos que cumprem medida de segurança, 1.963 não cometeram outro crime antes do que levou à aplicação da medida de segurança, já 707 indivíduos cometeram um crime anterior ao da aplicação da medida de segurança, o restante não tem informação.

No Distrito Federal, a Ala de Tratamento Psiquiátrico fica localizada na Penitenciária Feminina chamada de Colméia, na cidade do Gama. Nela existem 94 indivíduos, sendo apenas duas do sexo feminino. Das 94 pessoas, 62 estavam cumprindo medida de segurança, 21 cumprindo medida de segurança em razão da conversão da pena e 11 estavam internados temporariamente. Desse total, 98% estavam cumprindo medida de internação e o restante submetido a tratamento ambulatorial. Ainda, 13% estava em reinternação, em razão do descumprimento de algum fato durante a desinternação condicional e 5% continuavam internados mesmo com a existência de uma sentença de desinternação (DINIZ, 2013).

4.3 Incompatibilidade entre a Reforma Psiquiátrica e a Medida de Segurança

A realidade é que os indivíduos que cumprem medida de segurança estão a margem da sociedade e dos cuidados pelos poderes públicos, ninguém se importa. Eles são duplamente marginalizados, pois tem a infelicidade de além de terem cometido um fato típico, ainda serem portadores de uma doença mental.

Quão injusto é um indivíduo não ser julgado em razão de sua culpabilidade e sim de acordo com a sua presumida periculosidade, julga-se o

indivíduo não olhando para seu passado e sim para seu futuro, o mal que ele poderá causar à sociedade e ainda lhe impõe uma sanção desproporcional e cruel, sem a certeza que ele voltará mesmo a delinquir:

O comportamento “desviante” considerado anti-social, “esperado” do portador de sofrimento mental, vem da “certeza” de que ele tem “tendência a delinquir”. Mesmo que o sistema de controle da psiquiatria ateste, via laudo, que a periculosidade cessou, ou pode manter-se assim desde que mantenha o tratamento, maior é o medo da “libertação desavisada”, ou da insegurança sobre “quem poderá garantir que não virá a cometer novos e graves crimes? (MATTOS, 2006, p. 143).

A medida de segurança, como visto em seu conceito abordado anteriormente, é classificada como uma espécie de sanção penal. Porém, considerar que a medida de segurança é uma sanção penal é complicado, uma vez que a culpabilidade é afastada não tem lógica aplicar a esse indivíduo não culpado uma sanção penal, como entende o doutrinador:

Diz a Constituição Federal que “nenhuma pena passará da pessoa do condenado”. Ora, como poderia, então, uma pena atingir a pessoa do absolvido? Curioso é notar que, adiante, a Constituição determina que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Como aplicar sanção a alguém que obteve uma sentença penal absolutória? (JACOBINA, 2008, p. 135)

Cabe ressaltar ainda que é um senso comum, com a influência da mídia de que algumas pessoas que estão respondendo um processo criminal simulam serem portadoras de transtorno mental, o que não tem fundamento lógico, uma vez que a condição de uma pessoa que sofre a imposição de uma medida de segurança é muito pior do que a de uma pessoa que cumpre pena privativa de liberdade, pois além de não ter direito às benesses de progressão de regime e da pena, ainda não tem noção do tempo que ficarão encarceradas submetidas ao tratamento psiquiátrico.

Na verdade o sujeito portador de um transtorno mental que comete um fato definido como crime sofre uma rigorosa exclusão sob o argumento de que será tratado. O que se verifica é a perda da capacidade do doente mental que é submetido à uma medida de segurança em se reinserir na sociedade, além de em

alguns casos essa internação compulsória resultar no agravamento da sua saúde mental, como conclui-se:

Medo, estigma e “solução legal” misturam-se e produzem apenas mais exclusão. Excluídos da família e do convívio social por serem “perigosos”. Excluídos do sistema prisional para serem “tratados”. Quando obtêm a “cura” do “tratamento”, não deixam de ser perigosos e devem ser enviados a novo local, de mesmas características de afastamento familiar e social, para que o “tratamento” continue (MATTOS, 2006, p. 142).

Então, veio a reforma psiquiátrica para substituir o antigo modelo de assistência em saúde mental que tinha características manicomiais, asilares, institucionalizadores, desumanos, ineficazes e tinha objetivo de silenciar os sintomas dos pacientes e graças à ela essas características aos poucos estão mudando (COSTA, 2003). O antigo modelo não proporcionava resultados eficientes em relação ao tratamento, à reinserção social dos seus pacientes e por isso foi necessária sua evolução. A reforma psiquiátrica vem transformando essa cultura de exclusão:

A substituição do hospital psiquiátrico, entendido como uma instituição total (Goffman), por uma rede de serviços diversificados, regionalizados e hierarquizados orientada não exclusivamente para uma mera supressão de sintomas, e sim para a efetiva recontextualização e reabilitação psicossocial do louco, resgata a tolerância para com a diferença entre os humanos (COSTA, 2003, p. 151).

A reforma psiquiátrica envolve cidadania, reinserção social, solidariedade e em razão disso existe a necessidade de participação de sujeitos de várias camadas da sociedade e não somente os da saúde (AMARANTE, 2006). Ao analisar a Lei n. 10.216/2001 percebe-se a intenção de humanizar o tratamento dos portadores de transtornos mentais e oferecer mais espaço de atuação à família do paciente. Tem o objetivo de impor um tratamento digno ao doente, sem distinções de qualquer espécie, tampouco se o indivíduo cometeu ou não algum delito.

O tratamento que a Lei n. 10.216/2001 aborda deve ser entendido como a necessidade dos portadores de transtornos mentais em serem cuidados e acompanhados com o objetivo de inserí-los na sociedade, cumprindo o que é entendido como prevenção (MATTOS, 2006). Esse tratamento vem sendo baseado

na ética e no respeito às suas diferenças, incluindo os familiares e estimulando cada vez mais a integração à sociedade. Conclui-se que:

É possível afirmar que a Lei 10.216/2001 representou um considerável avanço para que o tratamento de pessoas com transtorno mental migre do âmbito penal para a área de saúde, na qual a ideia de periculosidade cede lugar à preocupação com o transtorno e seu tratamento. Deu-se importante passo para uma resposta estatal desprovida de qualquer ranço de retributividade, tratando o indivíduo que apresenta determinada patologia mental não como “criminoso”, mas tão somente como alguém que necessita de tratamento médico (SÁ, 2013, p. 12).

Existe grande discussão se a medida segurança tem natureza terapêutica ou de uma sanção penal. Seria de natureza terapêutica do ponto de vista de visar o restabelecimento do doente mental, apesar da instituição em que esse doente fique internado ter características hospitalares, ele na verdade integra o sistema carcerário. A medida de segurança é um tratamento imposto através de um processo penal, por um juiz criminal, porém com a justificativa sanitária (JACOBINA, 2008). Por outro lado, é contraditório dizer que a medida de segurança é uma medida terapêutica no momento em que a internação se dá de forma compulsória e fundamentada na periculosidade do indivíduo. A reforma psiquiátrica veio para dar um novo rumo aos tratamentos, quebrando o paradigma de que essa modalidade manicomial seja eficaz, sendo que:

Em tempos de movimento antimanicomial, só um louco defenderia a internação compulsória como terapia bastante e suficiente para a reintegração do inimputável. Não há como ocultar que essa medida não se dá em benefício do portador de transtornos mentais, mas que se dá tão-somente em benefício da sociedade que se considera agredida e ameaçada pelo inimputável que cometeu um fato descrito pela lei como típico (JACOBINA, 2008, p. 134).

Cabe destacar a evidente contradição entre os princípios do direito sanitário e as medidas de segurança. Os locais de cumprimento das medidas de segurança devem possuir características hospitalares para tratar o internado e são tidos como “estabelecimentos hospitalares” de acordo com o artigo 99 do Código Penal. Apesar dessas características, esses estabelecimentos não fazem parte do Sistema Único de Saúde (SUS) e sim do sistema penitenciário e consequentemente

são regidos pelos princípios penais e não pelos princípios do SUS (JACOBINA, 2008).

Para oferecer um melhor tratamento aos indivíduos submetidos a medida de segurança é necessário que exista uma harmonização dessa evidente contradição entre os hospitais públicos e os estabelecimentos penitenciários que são regidos por princípios diversos e incompatíveis entre si, para ser possível aplicar métodos mais atuais, o que melhoraria a qualidade da saúde mental desses indivíduos.

A Lei n. 10.216/2001 que trata sobre os direitos dos portadores de transtornos mentais se identifica com os princípios do SUS. Os princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde e os da Lei n. 10.216/2001 se aplicam em sua totalidade aos estabelecimentos de custódia e tratamento, às alas de tratamento psiquiátrico e nos diversos locais onde pessoas com transtornos mentais que tenham cometido algum delito estão submetidas à tratamento (JACOBINA, 2008).

A medida de segurança está sendo repensada pelo Sistema Único de Saúde e pelos demais órgãos competentes, afim de que se encontre uma nova maneira de tratar esses doentes mentais (JACOBINA, 2008). A responsabilização do doente mental deve ser repensada afim de que se encaixe melhor ao conceito moderno de loucura e com a reforma psiquiátrica. É importante ressaltar que “se a inclusão do portador de sofrimento mental que comete um fato definido como crime vem a bordo das medidas de segurança, melhor a destruição dessa inclusão. Seria algo mais eficaz, mais plantável, menos cruel e cínico” (MATTOS, 2006, p. 155).

O mesmo doutrinador afirma que “o que causa espécie é o fato de que a psiquiatria, no mundo dito “civilizado”, caminha para a desospitalização, enquanto o direito penal marcha em sentido inverso: prisionização” (MATTOS, 2006, p. 112).

Os profissionais que trabalham nos manicômios judiciais estão gradativamente realizando a desinternação desses indivíduos, conforme a doutrina do direito sanitário, mesmo encontrando óbice nos juristas que seguem a letra fria da lei (JACOBINA, 2008). Em outras palavras:

O hospício, ou manicômio, caminha inevitavelmente para o fim devido a seu caráter arcaico de instituição fundada há mais de 300 anos para responder a outras demandas sociais. Sua persistência está muito mais relacionada ao fator econômico do que ao valor terapêutico ou social. Os hospícios, como já nos ensinou Simão Bacamarte, devem ser fechados. Esse deve ser o destino de todas as Casas Verdes, mesmo das que se escondem atrás de discursos progressistas. Quem nos garante que o alienado não é o alienista? (AMARANTE, 2006, p. 35)

CONCLUSÃO

A situação dos indivíduos que cumprem medida de segurança no Brasil é caótica, os estabelecimentos de custódia e tratamento psiquiátrico não são propícios à recuperação do paciente e muitas vezes acabam agravando sua situação.

A Lei de Reforma Psiquiátrica, Lei nº 10.216/2001 demonstra em seu texto alguns avanços, enumerando diversos direitos dos portadores de transtornos mentais, porém na prática poucos são cumpridos, pois não há nenhuma sanção pelo seu descumprimento. Além disso, para a sua aplicação é necessário mais que uma lei, e sim que sejam aplicadas políticas públicas eficientes para melhorar a situação do tratamento desses pacientes.

O disposto no parágrafo 1º do artigo 4º da Lei 10.216/2001 é o maior obstáculo dos indivíduos que cumprem medida de segurança, qual seja, terem condições de serem reinseridos ao seu meio social, uma vez que ao serem internados perdem completamente o convívio social, muitas vezes são abandonados e não tem nenhum apoio dos seus familiares. Muitos desses indivíduos são esquecidos até pelas autoridades, estando com sua situação irregular, que de acordo com o Censo realizado em 2011 pela Universidade de Brasília, 26% dos indivíduos que cumprem medida de segurança estão aguardando julgamento e 21% estão cumprindo a medida além do tempo previsto. Além disso, a quantidade de exames de cessação de periculosidade atrasados é altíssima, contrariando dispositivo legal e punindo ainda mais o indivíduo.

No trabalho foi abordada a questão mais divergente no campo da medida de segurança, qual seja, o tempo máximo do seu cumprimento. O Código Penal dispõe que a medida de segurança tem um tempo máximo de duração indeterminado, contrariando o disposto na alínea “b”, do inciso XLVII do artigo 5º da Constituição Federal que determina que não haverá pena de caráter perpétuo no Brasil. Porém na prática não é o que acontece, pois de acordo com o Censo de 2011, 0,5% dos indivíduos que cumprem medida de segurança estão internados há mais de 30 anos, tempo superior à pena máxima permitida no Brasil de acordo com o artigo 75 do Código Penal.

O grande problema é que na situação atual das medidas de segurança, o doente mental que comete um fato previsto como crime ao invés de apenas ser submetido a um tratamento adequado, é na prática duplamente penalizado, um pela doença mental que possui sendo submetido a tratamento psiquiátrico e outra pelo delito cometido, tendo sua liberdade privada em razão da sua periculosidade. Necessitam de tratamento e não de punição, deve-se proteger o inimputável de privações injustificadas ou excessivas da liberdade.

A partir da realização desse trabalho verifica-se que a solução para a situação precária atual das medidas de segurança não é a sua extinção e sim a sua reformulação, extinguindo as internações em alas de tratamento psiquiátrico localizadas dentro de presídios como ocorre no Distrito Federal e em diversas cidades brasileiras, uma vez que não é um estabelecimento propício para a recuperação de um doente mental e o excluem totalmente do convívio social, fazendo perder a percepção do mundo. Os locais destinados ao tratamento devem ser abertos, com a intensa participação da família, sendo mais humanizado. Deve-se retirar o olhar pesado do direito penal sobre o indivíduo e colocá-lo sob o enfoque da saúde.

Com o avanço da tecnologia dos medicamentos psicotrópicos, o tratamento dos doentes mentais passou a ser menos penoso para o doente, evitando surtos e oferecendo a possibilidade de fazer atividades diárias. Isso, somado a um ambiente adequado, garantirá mais chances do paciente ter sua periculosidade cessada e de estar hábil a retornar ao seu meio social.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Roque de Brito. Inimputabilidade penal por anormalidade mental. In: MEDEIROS, Cristiano Carrilho Silveira de (Org.). *Saúde mental e o Direito: ensaios em homenagem ao Professor Heitor Carrilho*. São Paulo: Método, 2004. p. 23-29.
- AMARANTE, Paulo. Rumo ao fim dos manicômios. *Viver mente e cérebro*, v. 14, n. 164, p. 30-35, set. 2006.
- ANDRADE, Haroldo da Costa. *Das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.
- ARAÚJO, Alexandre Nunes. Da medida de segurança. In: MEDEIROS, Cristiano Carrilho Silveira de (Org.). *Saúde mental e o Direito: ensaios em homenagem ao Professor Heitor Carrilho*. São Paulo: Método, 2004. p. 31-37.
- ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Medida de segurança: caráter residual da internação. *Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal*, São Paulo, v. 9, n. 57, p. 7-15, ago./ set. 2009.
- ARBEX, Daniela. *Holocausto brasileiro*. 1. ed. São Paulo: Geração Editorial, 2013.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal: parte geral*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 20 mai. 2012.
- BRASIL. *Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984*. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, 1984. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 20 mai. 2012.
- BRASIL. *Lei nº 7.209 de 11 de julho de 1984*. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, e dá outras providências. Brasília, 1984. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 06 ago. 2014.
- BRASIL. *Decreto-lei nº 2.848 de 7 de dezembro de 1940*. Código Penal. Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>> Acesso em: 20 mai. 2012.
- BRASIL. *Decreto-lei nº 3.689 de 3 de outubro de 1941*. Código de Processo Penal. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 20 mai. 2012.
- BRASIL. *Lei de 16 de dezembro de 1830*. Manda executar o Código Criminal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm> Acesso em: 2 mar. 2014.

BRASIL. *Decreto nº 847 de 11 de outubro de 1890*. Promulga o Código Penal. Disponível em: <[http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id= 66 049](http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049)> Acesso em: 2 mar. 2014.

BRASIL. Lei nº 10.216 de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. Brasília, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10216.htm> Acesso em: 12 nov. 2013.

CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal, volume 1: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COSTA, Augusto Cesar de Farias. Direito, saúde mental e reforma psiquiátrica. In: ARANHA, Márcio Iório (Org.). *Direito sanitário e saúde pública*. Brasília: Ministério da Saúde, Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde. Departamento de Gestão da Educação na Saúde, 2003. p. 135-178.

DINIZ, Débora. *A custódia e o tratamento psiquiátrico no Brasil: censo 2011*. Disponível em: <[http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/15170/1/LIVRO_Custodia TratamentoPsiquiatrico.pdf](http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/15170/1/LIVRO_CustodiaTratamentoPsiquiatrico.pdf)> Acesso em: 20 mar. 2014.

FERRARI, Eduardo Reale. *Medidas de Segurança e direito penal no estado democrático de direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

GENTIL, Valentim. Uma leitura anotada do projeto brasileiro de “Reforma Psiquiátrica”. *Revista Usp*, São Paulo, n.43, p. 6-23, set./ nov. 1999.

JACOBINA, Paulo Vasconcelos. *Direito penal da loucura: medida de segurança e reforma psiquiátrica*. Brasília: ESMPU, 2008.

JESUS, Damásio de. *Direito Penal: parte geral*. São Paulo: Saraiva, 2003.

MARCHEWKA, Tânia Maria Nava. As contradições das medidas de segurança no contexto do Direito Penal e da Reforma Psiquiátrica no Brasil. *Revista de Direito Upiis*, Brasília, v. 1, n. 1, p. 97-112, jan. 2003.

MATTOS, Virgílio. *Crime e psiquiatria uma saída: preliminares para a desconstrução das medidas de segurança*. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

MEDEIROS, Cristiano Carrilho Silveira de. *Saúde mental e o Direito: ensaios em homenagem ao Professor Heitor Carrilho*. São Paulo: Método, 2004.

MIRA Y LÓPEZ, Emílio. *Manual de Psicologia Jurídica*. São Paulo: LZN Editora, 2003.

PALOMBA, Guido Arturo. *Tratado de psiquiatria forense, civil e penal*. São Paulo: Atheneu Editora, 2003.

SÁ, Alvino Augusto de. et al. Medidas de segurança: necessárias reflexões pós-advento da Lei de Reforma Psiquiátrica (Lei 10.216/2001). *Boletim IBCCrim*, São Paulo, v. 21, n. 249, p. 11-12, ago. 2013.

TELES, Ney Moura. *Direito Penal: parte geral II*. 2. ed. São Paulo: Editora Atlas, 1998.

TRISTÃO, Adalto Dias. *Sentença criminal: prática de aplicação de pena e medida de segurança*. 6. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.